



SENTENCIA

Superintendencia de Sociedades

Bogotá, D.C.

Partes

Sandra Viviana Zamora Vásquez

contra

Nohora Pardo Téllez

Trámite

Proceso verbal sumario

Número del proceso

2022-800-00183

I. ANTECEDENTES

1. El 17 de agosto de 2022 se admitió la demanda de la referencia.
2. El 23 de agosto de 2022 se cumplió el trámite de notificación.
3. El 27 de marzo de 2023, Nohora Pardo Téllez presentó escrito con la contestación de demanda.
4. Al haberse verificado el acaecimiento de la causal prevista en el numeral 3 del artículo 278 del Código General del Proceso, el Despacho se dispone a proferir sentencia anticipada.

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La demanda puesta a consideración de este Despacho busca que, por conducto de un perito experto, se determine el valor de las cuotas del socio fallecido — Jaime Oswaldo Zamora Marín— en Joz Par Producciones Ltda. Ello, con el fin de que la socia Nohora Pardo Téllez pueda ejercer el correspondiente derecho de preferencia (vid. Folios 3 y 4 del anexo AAA de la radicación n.º 2022-01-588461 del 2 de agosto de 2022).

Por su parte, en el escrito de contestación de la demanda, el apoderado de Nohora Pardo Téllez propuso la excepción de mérito de falta de legitimación por activa. Ello debido a que, a criterio de dicho apoderado, no se cumple con ninguno de los requisitos señalados en el artículo 136 de la Ley 446 de 1998 (vid. Folio 6 del anexo AAA de la radicación n.º 2023-01-157158 del 27 de marzo de 2023).

1. Respecto de la acción de designación de perito con el fin de determinar el valor de una participación

Para comenzar, el artículo 136 de la Ley 446 de 1998 señala que, “[s]i con ocasión del reembolso de aportes en los casos previstos en la ley o del ejercicio del derecho de preferencia en la negociación de acciones, cuotas sociales o partes de interés surgen discrepancias entre los asociados, o entre éstos y la

sociedad respecto al valor de las mismas, éste será fijado por peritos designados por las partes o en su defecto por el Superintendente Bancario, de Sociedades o de Valores, en el caso de sociedades sometidas a su vigilancia”. De lo anterior, es claro que la designación de un perito por parte de este Despacho con el fin de fijar el valor de unas acciones, cuotas o partes de interés tan solo procede en el evento en que se presenten controversias respecto del precio de tales alícuotas, en el marco del ejercicio del derecho de preferencia o del reembolso de aportes en los eventos expresamente señalados en la ley.

En el caso en concreto, la demandante ha solicitado que “se designen peritos para efectos de establecer el valor de las 27.000 cuotas sociales que Jaime Zamora Marín poseía en la sociedad Joz Par Producciones Ltda., con el propósito de establecer su cuantía y **por ende ejercer por parte de la socia Nohora Pardo Téllez, su derecho de preferencia** el cual se encuentra pendiente de ejercerlo” (negrilla por fuera de texto) (vid. Folio 4 del anexo AAA de la radicación n.º 2022-01-588461 del 2 de agosto de 2022). En ese sentido, la solicitud de designación de perito se realiza bajo el segundo de los supuestos, esto es una controversia respecto del valor de unas cuotas en el marco del ejercicio del derecho de preferencia.

2. Cesión de cuotas con sujeción al derecho de preferencia en una sociedad de responsabilidad limitada

Para resolver el caso sometido a consideración del Despacho, es preciso aludir brevemente al trámite relacionado con la cesión de cuotas en las sociedades de responsabilidad limitada, según lo establecido en los artículos 363 y siguientes del Código de Comercio. Para comenzar, el derecho de preferencia en la cesión de cuotas rige en las sociedades de responsabilidad limitada salvo estipulación en contrario. Así lo ha establecido el artículo 363 del Código de Comercio según el cual “[s]alvo estipulación en contrario, el socio que pretenda ceder sus cuotas las ofrecerá a los demás socios por conducto del representante legal de la compañía [...]”. Lo anterior quiere decir que, el derecho de preferencia en la cesión de cuotas es de carácter supletivo, y en consecuencia, puede ser modificado contractualmente por los socios.

En ese orden de ideas, en virtud del derecho de preferencia, las cuotas deben ser ofrecidas primero a los demás socios por conducto del representante legal de la compañía, para que dentro de los 15 días siguientes manifiesten su interés en adquirirlas. En segundo lugar, de no existir interés por parte de los socios, o no obtenerse la autorización por parte de la mayoría prevista en la ley para el ingreso de un extraño si se formula la propuesta ante el máximo órgano social, la sociedad estará obligada a presentar a través de su representante legal, dentro de los 60 días siguientes a la fecha de la petición del cedente, una o más personas que adquieran las cuotas. Por último, si finalmente no se perfecciona una cesión dentro de los 20 días siguientes, los socios restantes deben optar entre disolver la sociedad o excluir al socio interesado en ceder sus cuotas, caso en el cual deben liquidarlas en la forma establecida en el artículo 364 del citado código.

De acuerdo a lo anterior, se puede concluir que únicamente es posible ejercer el derecho de preferencia, en el momento en el que se presente una oferta con todos los requisitos legales. En verdad, el ejercicio del derecho de preferencia es posible una vez uno de los socios pretenda ceder sus cuotas, para lo cual debe presentar una oferta que contenga todos los elementos esenciales del negocio de cesión de contrato, incluidos el precio, el plazo, entre otros. De lo anterior que,

con anterioridad a dicha oferta, el derecho en mención es una simple expectativa. Sobre el particular, Martínez Neira ha sostenido que “[e]l derecho de preferencia en las negociaciones de acciones constituye una mera expectativa, un derecho abstracto que solamente se concreta como derecho cierto cuando un accionista ofrece en venta sus acciones, momento a partir del cual el derecho entra a formar parte del patrimonio del destinatario de la oferta”.¹

Ahora bien, en el procedimiento establecido para ejercer el derecho de preferencia, es posible que los socios interesados en adquirir las cuotas, discrepen respecto del precio o el plazo de la oferta. En dichos casos, tal y como consta en el artículo 364 del Código de Comercio, “[...] se designarán peritos para que fijen uno u otro”.

De los párrafos precedentes se puede concluir que la posibilidad de designar un perito para fijar el valor de unas cuotas, únicamente procede cuando al momento de ejercer el derecho de preferencia en la negociación de cuotas, entre los asociados o entre éstos y la sociedad surgen discrepancias en cuanto al precio señalado en la oferta. Al respecto, cabe resaltar entonces, que no existe la posibilidad de que presente tal desacuerdo, si no se ha iniciado el proceso de negociación de cuotas a través de una oferta, en donde precisamente conste el precio sobre el cual existe la discrepancia. Asimismo, lo ha sostenido esta Superintendencia en sede administrativa al señalar que la entidad no adquirirá competencia para designar peritos, a menos que los asociados no hubieren podido llegar a un acuerdo sobre el valor de las cuotas, acciones o partes de interés.²

3. Sobre la falta de legitimación en la causa por activa

El propósito de la legitimación en la causa por activa, según la jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido que esta “[...] supone la verificación de que quien demanda tenga la titularidad para reclamar el interés jurídico que se debate en el proceso y, por lo tanto, sin importar si son o no procedentes las pretensiones elevadas –lo que supondrá efectuar un análisis de fondo de la controversia a la luz del derecho sustancial– sí sea el llamado a discutir su procedencia dentro del trámite judicial”.³

En la acción de designación de peritos, bajo el supuesto de un desacuerdo en el precio de unas cuotas, con ocasión del ejercicio del derecho de preferencia en el marco de una negociación de estas, la legitimación para iniciar dicha acción radica en cabeza de las partes que intervienen en la negociación, es decir, el socio que ofertó sus cuotas y cualquiera de los asociados destinatarios de dicha oferta o de la sociedad correspondiente, entre quienes surge la discrepancia.

4. Caso concreto

Antes de analizar la legitimación en la causa de la demandante, es relevante mencionar que en los estatutos de Joz Par Producciones Ltda. se pacta efectivamente el derecho de preferencia en la negociación de cuotas. Así pues, en virtud del artículo décimo cuarto de los estatutos de la compañía “[n]inguno de

¹ Cfr. NH Martínez Neira, Catedra de Derecho Contractual Societario, 2ª edición (2014, Bogotá, Legis Editores) pág. 624.

² Cfr. Superintendencia de Sociedad, oficio n.º 220-93299 del 14 de octubre de 1999.

³ Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 26 de septiembre de 2012, C.P. Enrique Gil Botero, radicado n.º 05001-23-31-000-1995-00575-01 (24677).

los socios podrá enajenar sus derechos, ni total ni parcialmente, sin haberlos ofrecido antes a los demás socios de acuerdo con las regulaciones de los artículos 363 y 365 del [C]ódigo de Comercio” (vid. Folios 20 y 21 del anexo AAA de la radicación n.º 2023-01-157158 del 27 de marzo de 2023).

Una vez señalado lo anterior, el Despacho evidencia que no se ha ejercido aun el derecho de preferencia y, en consecuencia, no es posible que se presente una discrepancia sobre el precio fijado que permita a su vez iniciar una acción de designación de un perito. En verdad, de acuerdo a la pretensión 1. de la demanda, el propósito de fijarle un valor a las cuotas propiedad del socio difunto —Jaime Oswaldo Zamora Marín— es que **se permita que Nohora Pardo Téllez ejerza su derecho de preferencia** (se resalta). Sobre el particular, el valor de una participación debe ser fijado en la oferta presentada por el socio que pretende ceder sus cuotas y, solo en el caso de presentarse un desacuerdo por parte del socio que ejerce su derecho de preferencia, es que nace la posibilidad de solicitar que se designe un perito para que establezca si el valor fijado es justo. Ciertamente, el propósito de esta acción es dirimir una discrepancia sobre el precio fijado por el socio que oferta sus cuotas, más no la de fijar un precio para que con posterioridad se dé inicio al procedimiento de la negociación de dicha participación.

De igual forma, si se llegara a pensar que se ejerció el derecho de preferencia en el marco de la negociación de cuotas, quien estaría legitimada para iniciar la acción de designación de perito, sería Nohora Pardo Téllez, en caso de no estar de acuerdo con el precio fijado en la oferta, y no la señora Zamora Vásquez, quien no disiente del precio y adicionalmente no ha presentado una oferta.

A la luz de las anteriores consideraciones, se declarará probada la falta de legitimación en la causa por activa y, en consecuencia, se dará por terminado el presente proceso.

Sin perjuicio de lo anterior, debido a las manifestaciones realizadas por las partes en los memoriales allegados, este Despacho considera relevante precisar que, las pretensiones de la demanda no darían lugar a que este Despacho se pronuncie acerca de la continuación de la sociedad con los herederos del socio difunto.

III. COSTAS

De conformidad con lo previsto en el artículo 365 del Código General del Proceso, se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, para lo cual se usarán los criterios establecidos en el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura. En consecuencia, teniendo en cuenta el nivel de complejidad del caso y el hecho de tratarse de un asunto sin cuantía, se condenará a la demandante a pagar, a título de agencias en derecho a favor de la demandada, la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

En mérito de lo expuesto, la Directora de Jurisdicción Societaria II, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

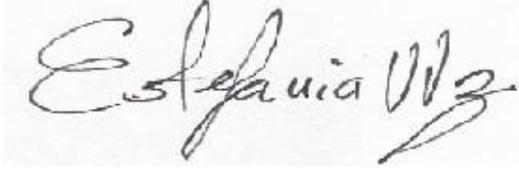
RESUELVE

Primero. Declarar probada la falta de legitimación en la causa por activa.

Segundo. Dar por terminado el presente proceso.

Tercero. Condenar en costas a la demandante y fijar como agencias en derecho a favor de la demandada una suma equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente.

La anterior providencia se profiere a los veintidós días del mes de agosto de dos mil veintitrés y se notifica en estado.



ESTEFANÍA VELÁSQUEZ VÉLEZ
DIRECTOR JURISDICCIÓN SOCIETARIA II